

p-1526

SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y
DIVISIÓN DE NUEVAS CREACION
E. S.

SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO



No. 01-109551-00019-0000

Fecha 2010-02-05 15:24:47 Dep 2020 DIR NUEVASCR
Ira 2 PATENTES Eje 1 REGDEPOSITO
Act 329 CIOINFORMACION Folios: 17

Re: Solicitud de patente No. 01.109.551
A nombre de JOHNSON & JOHNSON CONSUMER COMPANIES, INC.

Yo DILIA RODRÍGUEZ D'ALEMAN , identificada como aparece al pie de mi firma, domiciliada en la Carrera 11 A No. 86-53 piso 6, obrando como apoderada sustituta de la sociedad JOHNSON & JOHNSON CONSUMER COMPANIES, INC. domiciliada en Skillman, New Jersey, Estados Unidos de América atentamente me permito manifestar los siguientes hechos:

1. El 18 de junio de 2009 presenté recurso de reposición contra la resolución Nr. 24574 del día 18 de mayo de 2009, en término ante esa Superintendencia. Desafortunadamente, debido a un error de tipo formal se olvidó adjuntar el escrito de sustitución donde consta que actuó como apoderada sustituta.
2. Con el fin de subsanar dicha falla, ratifico que la firma de la Dra. Dilia Rodríguez D'Aleman junto con la sustitución ya presentada son clara manifestación de que la Dra Dilia Rodríguez D'Aleman es la apoderada sustituta.
3. El hecho de haber firmado la Dra Dilia Rodríguez D'Aleman el recurso de reposición es una clara manifestación de la voluntad en el sentido de cumplir con la presentación de dicho recurso y el hecho de no haberse allegado la sustitución es un claro error formal que solicito sea removido, teniendo en cuenta que se está subsanando el error material de este caso.

2. La petición que hago en el punto anterior está sustentada en la siguiente normatividad:

2.1. Inciso 5 del artículo 3 del Código Contencioso Administrativo:

Indica claramente esta disposición que *"en virtud del principio de eficacia, se tendrá en cuenta que los procedimientos deben lograr su finalidad, removiendo de oficio los obstáculos puramente formales y evitando decisiones inhibitorias. Las nulidades que resulten de vicios de procedimiento podrán sanearse en cualquier tiempo a petición del interesado"* (el subrayado es nuestro). Con base en lo anterior, expresamente solicito que se subsane el error procedimental cometido y se siga adelante con el trámite de la presente solicitud.

3.2. Artículo 4 del Código de Procedimiento Civil; Artículo 228 de la Constitución Nacional y artículo 2 del Código Contencioso Administrativo:

La primer norma citada establece que *"al interpretar la ley procesal, el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustantiva"*. En el mismo sentido, el artículo 228 de la Constitución Nacional establece, en relación con las

actuaciones de la administración de justicia, que en ellas "prevalecerá el derecho sustancial". Finalmente, en el artículo 2 del C.C.A. se indica que los funcionarios deberán tener en cuenta que la actuación administrativa tiene por objeto, entre otros, "la efectividad de los derechos e intereses de los administrados". Vemos, pues, que nuestra normatividad da supremacía a lo sustancial, a lo fundamental, a lo de fondo sobre lo procesal, lo de trámite, lo meramente formal y que ese despacho debe dar prioridad a los derechos de mi representado removiendo el obstáculo material anteriormente comentado.

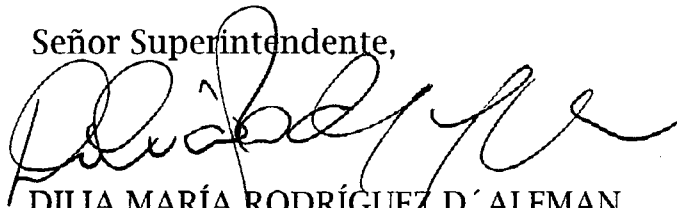
3.3. Artículo 83 de la Constitución Política:

Se establece en este artículo que "las actuaciones de los particulares (...) deberán ceñirse a los postulados de la buena fé, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten(...)" (el subrayado es nuestro). Atentamente solicito que ese despacho presuma la buena fé en el sentido de no haber allegado la sustitución constituye un error material causado por un olvido involuntario. Con base en todas las anteriores consideraciones, atentamente solicito a ese despacho que a la luz de las normas citadas y de los principios jurídicos que nos indican que en un estado de derecho se debe velar por la efectividad de los derechos de los particulares, subsane este error FORMAL generado en la falta de observación para adjuntar la sustitución.

2. De igual forma se presenta en memorial aparte escrito de ratificación que hace la doctora JIMENA ESCOBAR URIBE a mí, con base en la especial facultad de ratificación que le otorga el poder cuya copia auténtica se adjunta.

3. Cualquier aclaración o duda sobre el particular o la documentación presentada solicitamos que nos sea notificada con base en el artículo 12 del CCA.

Señor Superintendente,



DILIA MARÍA RODRÍGUEZ D' ALEMAN
C.C. 41.654.882 de Bogotá.
T.P. 20824 CSJ

Clarke, Modet & C^o

COLOMBIA

210
XZ
192

**SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
DIVISIÓN DE NUEVAS CREACIONES**

E. S. D.

REF: **EXPEDIENTE NR. : 01.109.551
SOLICITUD DE PATENTE A NOMBRE DE JOHNSON &
JOHNSON CONSUMER COMPANIES, INC.**

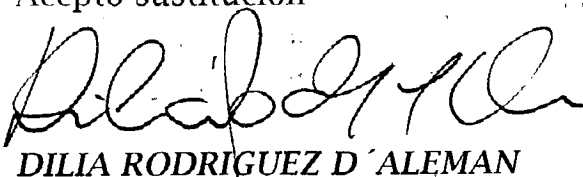
Yo, **JIMENA ESCOBAR URIBE**, identificada como aparece al pie de mi firma, domiciliada en la Carrera 11 No. 86-53 Piso 6, atentamente digo a usted que sustituyo el poder con que obro a la doctora **DILIA RODRIGUEZ D ALEMAN**, domiciliada en Bogotá, D.C., portadora de la tarjeta profesional No. 20.824, con las mismas facultades con que me fueron conferidas para este caso.


JIMENA ESCOBAR URIBE

C.C. 39.779.452 de Usaquén

T.P. 68.228

Acepto sustitución


DILIA RODRIGUEZ D ALEMAN

C.C. 41.654.882 de Bogotá

T.P. 20.824

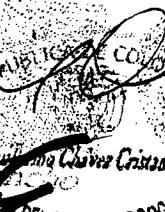
PRESENTACION PERSONAL
 El anterior escrito fue presentado ante el
 NOTARIO ONCE DEL CIRCULO DE BOGOTA, D.C.
 personalmente por JIMENA GONZALEZ
 quien exhibió la c.c. 3074452 USACIT
 y Tarjeta Profesional No. 66228 C.S.J.
 Fecha 27 JUL 2009

Guillermo Chávez Cristancho
 NOTARIO




PRESENTACION PERSONAL
 El anterior escrito fue presentado ante el
 NOTARIO ONCE DEL CIRCULO DE BOGOTA, D.C.
 personalmente por Dña. Rodríguez
Alvarado
 quien exhibió la c.c. 41 654882 Bogotá
 y Tarjeta Profesional No. 20824 C.S.J.
 Fecha 28 JUL 2009

Guillermo Chávez Cristancho
 NOTARIO




24195
193

Clarke, Modet & Cº

COLOMBIA

**SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
DIVISION DE NUEVAS CREACIONES**

E. S. D.

Re: Expediente No. **01.109.551**

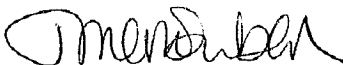
Solicitud de patente a nombre de

JOHNSON & JOHNSON

CONSUMER COMPANIES, INC.

Yo, JIMENA ESCOBAR URIBE, identificada como aparece al pie de mi firma, de acuerdo al poder que adjunto en copia auténtica y que ya obraba en el expediente, con base en la especial facultad que me otorgó el mandante para ratificar, **RATIFICO** todo lo actuado por la Doctora **Dilia Rodríguez D'Aleman** en el expediente de la referencia, en especial la presentación que hizo del recurso de reposición contra la resolución Nr. 24574 del día 18 de mayo de 2009.

Atentamente.


JIMENA ESCOBAR URIBE

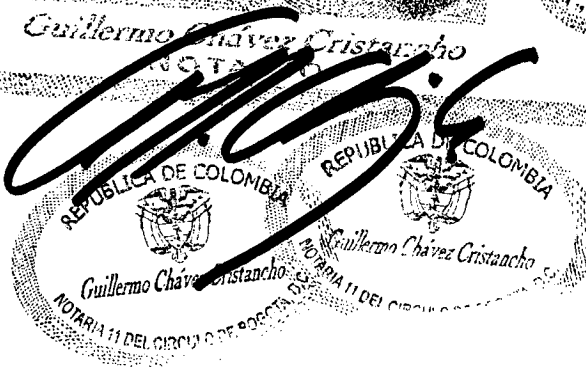
C.C. 39.779.452 de Usaquen.

T.P. 68.228

4

RA

PRESENTACION PERSONAL
El anterior escrito fue presentado ante el
NOTARIO ONCE DEL CIRCULO DE BOGOTA, D.C.
personalmente por Jimeno Escobar
Chusbe
quien exhibió la c.c. 39779482 Usaquen
y Tarjeta Profesional No. U.S.I.
Fecha 28 DIC 2009
Guillermo Chávez Crisancha
NOTARIO



Clarke, Modet & Cº

COLOMBIA

SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIAS
DIVISIÓN DE NUEVAS CREACIONES
E. S. D.

SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO



No. 01-109551-00018-0000

Fecha: 2009-06-18 15:17:06 Dep. 2020 NUECREACIONES
Tra. 2 PATENTES Eve: 1 REGDEPOSITO
Act. 412 REPOSRESRECU Folios: 13

Re: Expediente No. **01-109.551**

Solicitud de patente a nombre de **JOHNSON & JOHNSON
CONSUMER COMPANIES, INC.**

Yo, DILIA MARIA RODRIGUEZ D'ALEMAN, actuando como apoderada sustituta de acuerdo con la sustitución adjunta, identificada como aparece al pie de mi firma, domiciliada en la Carrera 11 No. 86-53 Piso 6, obrando como apoderada de la sociedad **JOHNSON & JOHNSON CONSUMER COMPANIES, INC.** domiciliada en Skillman, New Jersey, Estados Unidos de América, solicitante de la patente de la referencia, interpongo recurso de reposición contra la resolución No. 24574 del día 18 de mayo de 2009, expedida por el Superintendente de Industria y Comercio, por medio de la cual se niega el privilegio de patente para la solicitud contenida en el expediente de la referencia.

1. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Mi mandante permite manifestar a ese despacho que se reafirma en todos y cada uno de los argumentos que hacen parte integrante de la respuesta al oficio de fondo No. 11546 notificado por fijación en lista el día 11 de septiembre de 2008, presentada ante ese despacho el 19 de enero de 2009.

1.1 La insuficiente motivación de la resolución 24574 del 18 de mayo de 2009.

Es necesario señalar que el artículo 29 de la Constitución Política indica con toda claridad que *"el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas"*. La motivación de los actos administrativos es, sin duda alguna, una de las manifestaciones y garantías del debido proceso, pues da la oportunidad al administrado de conocer a cabalidad todas y cada una de las razones por las cuales se ha tomado una decisión que afecta sus intereses. En este sentido, dicen los incisos 1 de los artículos 35 y 59 del Código Contencioso Administrativo que *"habiéndose dado oportunidad a los interesados para expresar sus opiniones, y con base en las pruebas e informes disponibles, se tomará la decisión que será motivada al menos en forma sumaria si afecta a particulares"* y *"(...) deberá proferirse la decisión definitiva. Esta se motivará en sus aspectos de hecho y de derecho, y en los de conveniencia si es el caso"*, respectivamente (el subrayado es nuestro).

Es un principio jurídico reconocido el de que las decisiones o actos de la administración pública que puedan afectar los derechos de los particulares no son secretos y, además, deben ellos ser susceptibles de impugnación. Para que este derecho a impugnar o contradecir a la administración sea realmente efectivo, es indispensable que los actos, decisiones o conceptos emitidos por ésta puedan ser objeto de estudio por los particulares, estudio que, entre otras cosas, debe comprender las razones, fundamentos o motivos circunstanciados que expliquen y den base lógica, científica y jurídica a esos actos, decisiones o conceptos. Es por ello que los artículos 35 y 59 del Código Contencioso Administrativo estatuyen la ineludible obligación de motivar los actos administrativos. La jurisprudencia y doctrina nacionales han sido enfáticas en señalar la importancia fundamental de la debida motivación de los actos y decisiones de la administración. Veamos algunos ejemplos:

“Cuando la ley exige que el acto debe ser motivado, la expresión de las razones justificativas se convierten en un elemento formal, cuya omisión lo hace anulable por expedición en forma irregular. La doctrina y la jurisprudencia, además de la exigencia legal, estiman que la motivación se impone en ciertos casos por el principio de la legalidad de la administración, puesto que de esta manera podrá el juez, al ejercer su control, constatar si el acto se ajusta a la ley o si corresponde a los fines señalados en la misma.

Aunque no es fácil definir cuándo un acto debe ser motivado, la doctrina ha sentado ciertas pautas a este respecto. Así ha sostenido que deberá motivarse el acto (...) que está en contradicción con actuaciones o documentos que formen parte del proceso previo a su expedición; el que se expide siguiendo ciertos factores señalados como presupuestos en la ley; en fin, todo el que cree situaciones perjudiciales para el administrado. (...) Finalmente, la motivación, ante todo, debe ser seria, adecuada o suficiente e íntimamente relacionada con la decisión que se pretende, rechazándose así la que se limita a expresar fórmulas de comodín o susceptibles de ser aplicadas a todos los casos. Estas fórmulas se estiman insuficientes y el acto que las presente como justificación, carente de motivación” (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia de 30 de agosto de 1977) (el subrayado es nuestro).

“En lo que se refiere a los motivos ha expresado la Corporación que la administración no puede actuar caprichosamente, sino que debe hacerlo tomando en consideración las circunstancias de hecho o de derecho que en cada caso la determinen a tomar una decisión. (...) Pero también se tiene como un axioma jurídico en nuestro derecho que no basta la existencia de un motivo para justificar el acto administrativo sino que éste debe ser real y serio, adecuado o suficiente e íntimamente relacionado con la decisión, es decir, tener capacidad para justificarlo dentro de la idea de satisfacer el interés general o público, para lo cual se han dado las competencias administrativas. (...) La insuficiencia de los motivos es causal de nulidad del acto administrativo por desviación de poder, en tanto que la no expresión de los motivos cuando a ello hubiere lugar es causal también de anulación del acto pero por vicio de forma, es decir, por expedición irregular del mismo” (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 4 de julio de 1984) (el subrayado es nuestro).

214/19
3
196

En el caso que nos ocupa, es claro que se ha violado de manera flagrante el principio legal, doctrinal y jurisprudencial que ordena la motivación **seria, adecuada, suficiente e íntimamente relacionada con la decisión de la administración**, no están los fundamentos científicos, claros y detallados, las razones técnicas completas.

En este caso puntual, el examinador no está teniendo en cuenta todas las características de la presente invención, y por esta razón la Resolución 24574 no menciona por qué un técnico medio versado en la materia llevaría a cabo o desarrollaría las sustituciones con el fin de obtener la composición limpiadora de las reivindicaciones 1 y 2. Por el contrario, el examinador se limitó a establecer que: *"En consecuencia, al combinar las enseñanzas de D1 con las D2 es posible derivar un objeto como el reclamado en la presente solicitud, porque D1 revela una composición en barra que contiene T.A. anfotéricos, aniónicos y no iónicos, un agente solidificante y un solvente orgánico, a la vez que D2 divulga los mismos elementos y proporciones de la composición detergente reivindicada, con utilidad similar, es decir, para cosmética facial pero sin sistema líquido; diferencias que se superan con la anticipación realizada en D1 que presenta formulaciones en barra"*.

Sobre el particular es importante señalar que en materia de una resolución de patentes de invención las razones adecuadas y suficientes están relacionadas con los criterios y reglas técnicas existentes. Demostrar que una invención no cumple con el requisito de altura inventiva basada en que para una persona medianamente versada en la materia resulta obvia, necesita del fundamento anteriormente mencionado y el cual resulta en una debida motivación del acto administrativo.

Así las cosas, y como se demostrará mediante los argumentos mostrados a continuación, me permito manifestar que el examinador ha debido tener en cuenta todas las características de la composición reclamada descritas en las reivindicaciones 1 y 2, además de considerar que al momento de la presentación de la solicitud prioritaria existía un problema y una necesidad en el estado de la técnica, para los cuales se planteó una solución por medio de la composición limpiadora transparente en barra y no irritante a los ojos, que se define tanto en la reivindicación 1 como en la reivindicación 2 de la solicitud en estudio. Por lo tanto, se ha violado el derecho del solicitante pues el examinador no hace una debida motivación de su decisión de negar la solicitud, ya que se limita a realizar una simple comparación entre la presente invención (únicamente reivindicación 1) y los documentos D1 y D2 y no tiene en cuenta los requisitos y señalamientos necesarios para llevar a cabo un análisis de nivel inventivo apropiado, como lo es el determinar un problema existente y si se está planteando una solución a dicho problema, que por cierto no había sido planteado por ningún documento en el estado del arte.

Adicionalmente, es importante mencionar que el examinador realizó un análisis "retrospectivo", con el fin de determinar el cumplimiento del nivel inventivo de la presente solicitud y se ubicó en el momento de la realización de su análisis en el momento en que ya conocía la invención aquí reclamada y no en el momento en que se presentó la solicitud prioritaria, que era cuando existía un problema y una necesidad que no habían sido resueltos y cuando no se había sugerido una composición limpiadora de este tipo por ningún documento en el estado del arte, tal y como será demostrado más adelante.

1.2 La violación del nivel inventivo.

En relación con los argumentos presentados por ese despacho es necesario afirmar que carecen de un análisis adecuado de conformidad con las normas, jurisprudencia y reglas técnicas que existen para poder desvirtuar el nivel inventivo de la materia objeto de la solicitud en estudio, como a continuación me permito demostrar.

En primer lugar, como se evidencia más adelante, el examinador no realizó una adecuada interpretación del artículo 18 de la Decisión 486, con el fin de desvirtuar el nivel inventivo de la presente solicitud y partiendo de premisas erradas en cuanto a la supuesta obviedad de la materia objeto de la presente invención y de su forma equivocada de análisis del requisito en cuestión, niega sin justificación la patente para la solicitud en comento.

En efecto, ese despacho argumenta en la resolución impugnada que: *"Al realizar un análisis comparativo entre las características técnicas que definen las composiciones reveladas tanto en la solicitud como en las anterioridades, es posible concluir que sus diferencias estriban en la definición del agente tensioactivo (T.A.) no iónico y en la no incorporación de solventes como glicerina o propilenglicol, pues de acuerdo con el pliego reivindicatorio, se trata de polisorbato 20 o de polioxietilensorbitán laurato, mientras que D1 utiliza aldobionamida y maneja alcohol como solvente.*

(...) De otro lado, la única diferencia entre lo solicitado para protección y D2 estaba en el estado del sistema farmacéutico, ya que el reclamado por el solicitante se presenta en forma sólida, mientras que el revelado en el antecedente se presenta en forma líquida.

En consecuencia, al combinar las enseñanzas de D1 con las D2 es posible derivar un objeto como el reclamado en la presente solicitud, porque D1 revela una composición en barra que contiene T.A. anfotéricos, aniónicos y no iónicos, un agente solidificante y un solvente orgánico, a la vez que D2 divulga los mismos elementos y proporciones de la composición detergente reivindicada, con utilidad similar, es decir, para cosmética facial pero sin sistema líquido; diferencias que se superan con la anticipación realizada en D1 que presenta formulaciones en barra

(...) De esta manera, resulta evidente que con la mezcla de TA realizada por el solicitante no

soluciona el problema técnico planteado por la solicitud, porque esta situación ya la habían resuelto los investigadores Van Aun, Grudey, Harirchian, entre otros, que publicaron sistemas que contenían aldobionamida y las mismas especies de TA iónicos y aniónicos y con el efecto inesperado de la no formación de grietas y la desaparición de los geles superficiales, pero con las ventajas adicionales de detergencia y formación de espuma, tal como se entiende de la lectura del documento D1.

(...) De esta manera, es evidente la obviedad del objeto reivindicado y aún más, el hecho de abordar un problema técnico y resolverlo con la misma lógica de las ciencias farmacéuticas, es decir, mediante el uso de equivalentes funcionales, razón por la cual la propuesta de la solicitud no representa un avance tecnológico o un salto cualitativo sobre el estado de la técnica, de allí que no puede acceder al privilegio solicitado”.

Como se puede observar de los anteriores párrafos, el examinador se limitó a realizar una comparación elemento por elemento de cada uno de los componentes que caracterizan la composición limpiadora reclamada por la presente solicitud. Sin embargo, hay que tener en cuenta que dicho análisis se adapta más a lo que se debe realizar cuando se lleva a cabo un análisis de **novedad** que es una comparación y no de nivel inventivo. La novedad implica comparación para determinar que el objeto no es el mismo y el nivel inventivo no se refiere a la identidad de los objetos sino al salto cualitativo logrado mediante las diferencias y la obviedad o no de dichas diferencias.

Adicionalmente, el artículo 18 de la Decisión 486 determina que “una invención tiene nivel inventivo, si para una **persona del oficio normalmente versada en la materia técnica** correspondiente, esa invención no hubiese resultado obvia ni se hubiese derivado de manera evidente del estado de la técnica”. (El subrayado es nuestro).

Lo anterior significa que el análisis de nivel inventivo no es una comparación de los objetos de las anterioridades y la solicitud en estudio. El análisis de nivel inventivo debe demostrar la obviedad de la invención y establecer cómo ésta no contiene un salto cualitativo, que demuestre su altura inventiva.

En este sentido, es importante mencionar que el Manual Andino de Patentes establece que “La cuestión para el examinador es si la invención reivindicada es o no evidente para un técnico en la materia. La existencia o la falta de cualquier ventaja técnica no es un criterio absoluto para reconocer o no un nivel inventivo. El examinador no debe determinar qué “cantidad” de nivel inventivo existe. El nivel inventivo existe o no, no hay respuestas intermedias” (El subrayado es nuestro). Para esto, el mismo Manual en la página 74 determina que existe un método con el fin de llevar a cabo un análisis de nivel inventivo apropiado, el cual se basa en lo siguiente:

“10.2 Método para la evaluación del nivel inventivo

10.2.1 Análisis problema-solución

Para determinar si el objeto de la reivindicación resulta obvio o se deriva de manera evidente del estado de la técnica se recurre, siempre que sea posible, al método problema-solución.

(...) La pregunta es ¿qué problema resuelven las diferencias técnicas entre la invención y el estado de la técnica más cercano?

Dichas diferencias, en términos de características técnicas, entre la invención y el estado de la técnica más cercano representan la solución al problema técnico en cuestión.

Se debe definir el problema sin incluir elementos de la solución, porque entonces la solución sería evidente.

(...) La pregunta a contestar es si teniendo en cuenta el estado de la técnica en su conjunto existe alguna indicación que lleve a la persona versada en la materia a modificar o adaptar el estado de la técnica más cercano para resolver el problema técnico, de tal forma que llegue a un resultado que estuviera incluido en el tenor de la(s) reivindicación(es).

(...) En resumen, el examinador debe plantearse las siguientes preguntas:

- ¿estaba un técnico con conocimientos medios en la materia en condiciones de plantearse el problema?;
- ¿de resolverlo en la forma en que se reivindica?; y
- ¿de prever el resultado?

Si la respuesta es afirmativa en los tres casos, no hay nivel inventivo".

Así las cosas y teniendo en cuenta la información establecida en el Manual Andino, se puede concluir que el examinador no ha llevado a cabo de forma acertada el análisis de nivel inventivo, ya que se limita a afirmar que las diferencias de la invención son obvias o evidentes para un técnico con conocimientos medios en la materia, pero en ningún momento se están llevando a cabo las etapas anteriormente mencionadas como la de definir el problema técnico a solucionar, ni tampoco se hace la respuesta a la pregunta de "¿qué problema resuelven las diferencias técnicas entre la invención y el estado de la técnica más cercano?".

Adicionalmente, es importante mencionar que el examinador no ha realizado un análisis teniendo en cuenta la información que existía en el estado de la técnica y su conocimiento en el momento de la presentación de la solicitud prioritaria, que es la que se debe considerar en el momento de analizar los documentos que se encontraban en el estado del arte.

En este sentido, el Manual Andino de Patentes establece que: "Se debe tener en cuenta que la búsqueda de anterioridades se efectúa a posteriori, tomando como punto de partida la misma invención. Por lo tanto el examinador debe realizar el esfuerzo intelectual de colocarse en la situación que ha tenido que afrontar el técnico con conocimientos medios en la materia en un momento en que la

invención no era conocida, es decir antes de la invención" (el resaltado es nuestro).

Así las cosas, el examinador no está realizando el análisis de nivel inventivo como está estipulado en la ley Colombiana vigente, ya que simplemente se limita a establecer cuales elementos o componentes de la composición limpiadora de la invención no han sido divulgados por los documentos D1 y D2 son obvios o evidentes para una persona versada en la materia, pero en ningún momento se establece el por qué dichos elementos o componentes son obvios para el técnico, sino que simplemente se limita a mencionar que *"es evidente la obviedad del objeto reivindicado y aún más, el hecho de abordar un problema técnico y resolverlo con la misma lógica de las ciencias farmacéuticas, es decir, mediante el uso de equivalentes funcionales, razón por la cual la propuesta de la solicitud no representa un avance tecnológico o un salto cualitativo sobre el estado de la técnica, de allí que no puede acceder al privilegio solicitado"*. Lo anterior significa que además de no hacer un análisis adecuado de nivel inventivo, tampoco se dieron suficientes razones de sus afirmaciones.

De esta manera, es deseo del solicitante reiterar que el examinador establece que las diferencias entre el estado del arte y la presente invención estriban en la definición del agente tensoactivo no iónico y la incorporación de solventes como glicerina o propilenglicol. En este sentido, el solicitante manifiesta que la afirmación del examinador no es del todo correcta pues entre las diferencias se encuentra la adición de un dibencilideno de un polialcohol, **característica importante y esencial que no es tenida en cuenta por el examinador** en el momento de realizar su análisis de los requisitos de patentabilidad.

De acuerdo con lo dicho por el examinador, la anterioridad D1 divulga una composición limpiadora en barra que comprende surfactantes aniónicos, no iónicos y anfotéricos así como también otros compuestos, descritos de manera muy general. De hecho, dicho documento no establece de manera clara una composición ya que el objeto del mismo no es la composición en barra como tal, sino el uso de compuestos de aldobionamida como surfactantes. Así, el técnico medio versado en la materia que quisiera basarse en la anterioridad D1 para llegar a la composición de la presente solicitud, se vería frente a un documento que no establece una composición específica, como la presente solicitud, sino que proporciona diferentes ejemplos de varias formulaciones que puede combinarse con la aldobionamida para obtener formulaciones limpiadoras en barra, líquidas, en espuma, en loción o en gel.

Sea este el momento para enfatizar que D1 no plantea que las barras sólidas que reportan presentan los problemas de agrietamiento observado por el solicitante ni aporta conocimiento alguno para establecer que entre el inmenso número de tensoactivos existentes en el estado de la técnica justo debería hacerse la combinación de la invención o que debían modificarse esos tensoactivos y combinarse con dibencilideno de un polialcohol para lograr superar el problema que D1 no había establecido.

En este sentido, la única forma en la que se puede partir de D1 para llegar a los compuestos de la presente solicitud es mediante un estudio retrospectivo, toda vez que la anterioridad citada presenta 30 ejemplos de diferentes composiciones y no ofrece ningún argumento que permita establecer cual es mejor, ya que las formulación de las composiciones es irrelevante para el solicitante de D1. De hecho, la formulación citada por el examinador corresponde al Ejemplo 27 de D1 el cual no especifica que se deba usar cocamido-betaina o sorbitol, sino que los deja a modo de ejemplo de un surfactante coactivo y un humectante, respectivamente. Más aún, el técnico medio versado en la materia notará que la formulación del ejemplo 27 se refiere a un limpiador facial o corporal en forma líquida, en tanto que la composición de la presente solicitud es sólida, hecho que representa una ventaja sobre el estado del arte y es algo que no había sido logrado al momento de la presentación de la solicitud prioritaria, que supera una necesidad existente entre los usuarios que al utilizar jabón en barra no esperan que con el uso estas barras se agrietan y fraccionan el jabón en pequeños segmentos.

En vista de lo anterior, si el técnico versado medio en la materia considerara el ejemplo 27 de D1 como punto de partida, por alguna razón no establecida por el examinador, y lo combinara con las enseñanzas de D2 dicho técnico con habilidad ordinaria en la materia no tendría ningún motivo para desarrollar una composición sólida, ya que ni D1 ni D2 enseñan que las formulaciones sólidas tengan alguna ventaja por sobre las formulaciones líquidas y menos aún, habría motivo para agregar un dibencilideno de polialcohol para solidificar la composición y evitar los problemas de agrietamiento que claramente no sufren las formulaciones líquidas tenidas en cuenta por el examinador.

Por otro lado, las composiciones de D1 se estabilizan mediante la aldobionamida, cosa que ni D2 ni la presente solicitud hacen. De hecho, las únicas formulaciones sólidas de D1 son estables precisamente gracias a la incorporación de aldobionamida. Así las cosas, si D2 no enseña a estabilizar composiciones sólidas y la presente solicitud no emplea aldobionamida, resulta claro que el técnico medio versado en la materia no se basó en D1 para desarrollar la composición de la invención en estudio.

En conclusión, nada en la composición líquida divulgada en el ejemplo 27 de D1 en combinación con las composiciones líquidas de D2 le permitiría al técnico con habilidad ordinaria en la materia derivar de manera obvia las composiciones sólidas libres de aldobionamida de la presente solicitud y menos predecir que la formulación de la invención superaría el problema de agrietamiento que presentan los jabones en barra como el examinador podrá apreciar en su ánimo de juntar elementos para argumentar que la unión de químicos para la producción de jabones es obvia lo ha llevado a citar documentos fuera del contexto de problema técnico de la invención pues claramente un jabón líquido

no puede presentar grietas ni defectos asociados con resequeidad, como ocurre en los jabones sólidos.

De otra parte, ni D1 ni D2 enseñan o sugieren la incorporación de compuestos de dibencilideno, particularmente sorbitol dibencilideno, xilitol dibencilideno, ribitol dibencilideno y mezclas de los mismos. Así, puesto que las dos anterioridades se relacionan principalmente con composiciones líquidas, en tanto que la presente solicitud tiene que ver con una composición sólida, además es precisamente la combinación de los componentes que en la presente solicitud se divulgan y en las concentraciones que se definen las que garantizan que la barra limpiadora de la invención sea transparente, tenga una menor tendencia a absorber agua y por ende, no forma geles o masas blancas que reducen su eficiencia, al tiempo que impiden que la composición se reseque o se agriete fácilmente.

Ahora bien, el Manual Andino de Patentes es muy claro en evidenciar que existen ciertos parámetros para demostrar el cumplimiento del requisito de nivel inventivo que está basado en lo siguiente:

“En la práctica del examen de fondo se puede utilizar una serie de indicios para identificar la existencia de nivel inventivo, tales como:

- *el carácter inesperado del resultado;*
 - ***el hecho de haber superado un prejuicio técnico anterior;***
 - *la sorprendente sencillez de la solución propuesta;*
 - ***el hecho de haber superado dificultades técnicas reales;***
 - *la originalidad de la solución, que se aparta del camino conocido y abre una vía nueva;*
- y
- *el hecho de que la invención responda a una necesidad ya antigua, permanente y aún insatisfecha” (el resaltado es nuestro).*

En este orden de ideas, en los memoriales presentados por mi mandante como respuesta a los diversos conceptos técnicos expedidos por el examinador, se está demostrando de forma clara y concisa que la presente invención efectivamente cumple con el requisito de nivel inventivo, toda vez que proporciona una solución a un problema existente en el estado del arte y que ninguno de los documentos había propuesto antes de la presentación de la solicitud prioritaria. También es importante destacar, como se ha venido mencionando a lo largo de este recurso, que el estudio del nivel inventivo no se debe hacer de forma retrospectiva. Dicho estudio se debe limitar a los conocimientos de una persona versada en la materia antes de la presentación de la solicitud prioritaria, y lo que acá se ha mostrado es que hasta ese momento un técnico con dichos conocimientos y con los documentos que existía en el estado del arte no se habría sentido motivado a obtener el resultado alcanzado en la presente solicitud, como se definió anteriormente.

Adicionalmente, el Manual Andino de Patentes establece que:

“En resumen, el examinador debe plantearse las siguientes preguntas:

- ¿estaba un técnico con conocimientos medios en la materia en condiciones de plantearse el problema?;

- ¿de resolverlo en la forma en que se reivindica?; y

- ¿de prever el resultado?

Si la respuesta es afirmativa en los tres casos, no hay nivel inventivo”.

Así las cosas, según lo expresado por el examinador en sus diversos conceptos técnicos y en la resolución en cuestión, no se está llevando a cabo un análisis apropiado de los requisitos de patentabilidad, en especial del nivel inventivo, ya que no se están teniendo en cuenta las preguntas que se debe hacer un examinador con el fin de demostrar o comprobar que una solicitud no tiene altura inventiva con relación al estado del arte. Por el contrario, si el examinador hubiese planteado las preguntas establecidas en el Manual Andino, hubiese mostrado las diferentes pruebas que demuestren la supuesta falta de nivel inventivo de la presente solicitud y no se hubiera limitado a decir que la adición de un agente solidificante o de un solvente orgánico o que la mezcla de TA en la composición limpiadora reclamada en la reivindicación 1 de la solicitud en estudio hubiesen sido evidentes para un técnico versado en la materia.

1.3 Violación al debido proceso.

El artículo 29 de la Constitución Política indica con toda claridad que *“el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”*. Lo anterior significa que al administrado deben otorgársele todas las oportunidades necesarias para controvertir las decisiones de la administración. Para ello la ley ha instaurado etapas procesales dentro de los diferentes trámites, como sucede en el caso de las solicitudes de patente de invención en las cuales existe la posibilidad de que la oficina nacional competente si lo estima necesario para los fines del examen de patentabilidad, podrá notificar al solicitante dos o más veces.

La norma constitucional aplicada al caso concreto indica claramente que al administrado deben dársele las oportunidades procesales para contra argumentar las decisiones de la administración.

En atención a esta facultad constitucional, no es claro cómo (y entendiendo que definitivamente NO se puede negar una patente por falta de claridad, como quedó consignado en el punto 1.1 de este recurso) esta Superintendencia no dio traslado de otro artículo 45 para aclarar los puntos que sobre el particular no eran claros.

No se entiende tampoco cómo el examinador de patentes da a conocer sus objeciones en una resolución que niega el privilegio, es decir, cuando la etapa procesal para controvertir o modificar ya no existe porque el procedimiento

administrativo ha terminado.

Si el examinador consideró que seguía persistiendo la supuesta falta de nivel inventivo, ha debido notificar a mi mandante de otro artículo 45 con el fin de que el solicitante pudiera modificar la solicitud de acuerdo a las exigencias de esa oficina. Sobre este punto, es importante indicar que se ha vuelto una práctica reiterada de la Superintendencia de Industria y Comercio negar el privilegio de patente cuando el solicitante no da la respuesta de acuerdo con los requerimientos que subjetivamente satisfacen al examinador.

Lo correcto sería que el solicitante pueda exponer sus razones por las cuales, como en este caso, considera que la solicitud cumple con el requisito de nivel inventivo, notificándose otro examen de fondo con base en la facultad que le otorga el artículo 45 de la mencionada Decisión. No hacerlo es violar el debido proceso porque no se le están dando las oportunidades procesales debidas a mi mandante para poder hacer las modificaciones del caso. Los exámenes de fondo no pueden volverse, bajo ningún aspecto, adivinar el capricho del examinador para evitar una negación injusta.

Por lo tanto, teniendo en cuenta los argumentos anteriormente expuestos en este numeral y habida cuenta que no se le dio traslado al solicitante nuevamente para modificar la solicitud, es claro que ese despacho violó abiertamente el derecho constitucional del debido proceso.

1.4. El silencio de la administración

De conformidad con lo previsto por los artículos **3** (inciso 3), **35** (inciso 2) y **59** (inciso 2) del **Código Contencioso Administrativo**, es deber de los funcionarios administrativos considerar **TODOS** los argumentos y pruebas de los interesados y resolver **TODAS** las cuestiones planteadas tanto inicialmente como durante el trámite. Estas normas, a las cuales no se les dio cabal y completa aplicación por parte de los autores de las resoluciones cuya nulidad se solicita, son simple desarrollo del **DERECHO DE PETICIÓN** y del **DERECHO AL DEBIDO PROCESO** contemplados, respectivamente, en los artículos 45 y 26 de la Constitución Política de 1886, derechos fundamentales consagrados hoy en día por los artículos **23** y **29** de la **Constitución Política**.

No es competente el funcionario administrativo para determinar discrecionalmente qué argumentos, cuestiones y pruebas expuestos por los interesados toma en consideración y cuáles ignora. Las normas mencionadas le coartan esa libertad. No puede, pues, el funcionario administrativo abstenerse legítimamente de realizar un estudio serio y concienzudo de las cuestiones, pruebas y argumentos planteados dentro del proceso administrativo por parte legítimamente interesada e involucrada en el mismo ni tampoco está autorizado para hacerlo a medias. Por ello, en sentencia C-371/99 de 26 de mayo de 1999

(magistrado ponente José Gregorio Hernández Galindo) ha manifestado la Sala Plena de la Corte Constitucional que *"la resolución en torno al tema de que se ocupa la Administración, según el origen de la misma, exige necesariamente que, sobre cada cuestión planteada, el acto exprese lo que se decide y el motivo de la decisión"* (el subrayado es nuestro). También ha señalado la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional en sentencia T-206 del 26 de abril de 1997 que *"... las respuestas evasivas o las simplemente formales, aun producidas en tiempo, no satisfacen el derecho de petición, pues en realidad, mediante ellas, la Administración elude el cumplimiento de su deber y desconoce el principio de eficacia que inspira la función administrativa, de conformidad con el artículo 209 de la Constitución"* (el subrayado es nuestro).

Dejar de considerar y responder toda una serie de puntos explícitamente planteados y probados por el interesado, conducta omisiva en que se incurre en las dos resoluciones recurridas, es una actitud administrativa irregular que se lleva de calle no sólo las normas del Código Contencioso Administrativo, atrás señaladas, sino la misma Constitución Política que determina en su artículo 23, y sin lugar a equívocos de ninguna clase, que las peticiones a las autoridades por motivos de *interés particular* o general deben obtener *pronta resolución*.

Como si lo anterior fuera poco, la actitud omisiva de la Administración viola el *derecho fundamental* del **debido proceso**, *derecho fundamental* reconocido también por la Constitución Política en su artículo 29. En otras palabras, no considerar **TODOS** los argumentos y pruebas de los interesados y no resolver **TODAS** las cuestiones planteadas, tanto inicialmente como durante el trámite, viola también de manera flagrante el derecho fundamental del **debido proceso** que impone la norma constitucional.

En este sentido ese despacho no motivó los argumentos que presenté en mis argumentos relacionados con las barras de jabón solidas, ya que ni siquiera se tomó el trabajo de demostrar porque no eran sólidas sino que siguió sosteniendo los mismos argumentos anteriores a mi respuesta. El examiador ha debido decir de forma clara y detallada porque no eran barras sólidas y porque se sostenía en su tesis con nuevos argumentos y no hacer una copia textual de los iniciales.

Teniendo en cuenta lo dicho anteriormente, solicito a usted lo siguiente:

a) Que de conformidad con lo previsto por los artículos 3 (inciso 3); 35 (inciso 2) y 59 (inciso 2) del Código Contencioso Administrativo se consideren y se resuelvan TODOS los argumentos y TODAS las cuestiones planteadas así como las que aparezcan con motivo de este recurso.

b) Que se revoque la resolución No. 24574 del 18 de mayo de 2009 expedida por

Clarke, Modet & C^o

COLOMBIA

el Superintendente de Industria y Comercio, y se proceda a conceder el privilegio de patente de invención a la solicitud de mi mandante

Señor Superintendente,



DILIA MARIA RODRIGUEZ D'ALEMAN
CC. 41.654.882
TP 20824 CSJ

p-1526

SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
DIVISIÓN DE NUEVAS CREACIONES
E. S. I

SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO



No. 01-109551- -00019-0000

Fecha: 2010-02-05 15:24:47 Dep: 2020 DIR NUEVAS CR
Tra: 2 PAENTES Eve: 1 REGDEPOSITO
Act: 329 C/OINFORMACION Folios: 17

Re: Solicitud de patente No. 01.109.551
A nombre de JOHNSON & JOHNSON CONSUMER COMPANIES, INC.

Yo DILIA RODRÍGUEZ D'ALEMAN , identificada como aparece al pie de mi firma, domiciliada en la Carrera 11 A No. 86-53 piso 6, obrando como apoderada sustituta de la sociedad JOHNSON & JOHNSON CONSUMER COMPANIES, INC. domiciliada en Skillman, New Jersey, Estados Unidos de América atentamente me permito manifestar los siguientes hechos:

1. El 18 de junio de 2009 presenté recurso de reposición contra la resolución Nr. 24574 del día 18 de mayo de 2009, en término ante esa Superintendencia. Desafortunadamente, debido a un error de tipo formal se olvidó adjuntar el escrito de sustitución donde consta que actúo como apoderada sustituta.
2. Con el fin de subsanar dicha falla, ratifico que la firma de la Dra. Dilia Rodríguez D'Aleman junto con la sustitución ya presentada son clara manifestación de que la Dra Dilia Rodríguez D'Aleman es la apoderada sustituta.
3. El hecho de haber firmado la Dra Dilia Rodríguez D'Aleman el recurso de reposición es una clara manifestación de la voluntad en el sentido de cumplir con la presentación de dicho recurso y el hecho de no haberse allegado la sustitución es un claro error formal que solicito sea removido, teniendo en cuenta que se está subsanando el error material de este caso.

2. La petición que hago en el punto anterior está sustentada en la siguiente normatividad:

2.1. Inciso 5 del artículo 3 del Código Contencioso Administrativo:

Indica claramente esta disposición que *"en virtud del principio de eficacia, se tendrá en cuenta que los procedimientos deben lograr su finalidad, removiendo de oficio los obstáculos puramente formales y evitando decisiones inhibitorias. Las nulidades que resulten de vicios de procedimiento podrán sanearse en cualquier tiempo a petición del interesado"* (el subrayado es nuestro). Con base en lo anterior, expresamente solicito que se subsane el error procedimental cometido y se siga adelante con el trámite de la presente solicitud.

3.2. Artículo 4 del Código de Procedimiento Civil; Artículo 228 de la Constitución Nacional y artículo 2 del Código Contencioso Administrativo:

La primer norma citada establece que *"al interpretar la ley procesal, el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustantiva"*. En el mismo sentido, el artículo 228 de la Constitución Nacional establece, en relación con las

226208
208

actuaciones de la administración de justicia, que en ellas "prevalecerá el derecho sustancial". Finalmente, en el artículo 2 del C.C.A. se indica que los funcionarios deberán tener en cuenta que la actuación administrativa tiene por objeto, entre otros, "la efectividad de los derechos e intereses de los administrados". Vemos, pues, que nuestra normatividad da supremacía a lo sustancial, a lo fundamental, a lo de fondo sobre lo procesal, lo de trámite, lo meramente formal y que ese despacho debe dar prioridad a los derechos de mi representado removiendo el obstáculo material anteriormente comentado.

3.3. Artículo 83 de la Constitución Política:

Se establece en este artículo que "las actuaciones de los particulares (...) deberán ceñirse a los postulados de la buena fé, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten(...)" (el subrayado es nuestro). Atentamente solicito que ese despacho presuma la buena fé en el sentido de no haber allegado la sustitución constituye un error material causado por un olvido involuntario. Con base en todas las anteriores consideraciones, atentamente solicito a ese despacho que a la luz de las normas citadas y de los principios jurídicos que nos indican que en un estado de derecho se debe velar por la efectividad de los derechos de los particulares, subsane este error FORMAL generado en la falta de observación para adjuntar la sustitución.

2. De igual forma se presenta en memorial aparte escrito de ratificación que hace la doctora JIMENA ESCOBAR URIBE a mí, con base en la especial facultad de ratificación que le otorga el poder cuya copia auténtica se adjunta.

3. Cualquier aclaración o duda sobre el particular o la documentación presentada solicitamos que nos sea notificada con base en el artículo 12 del CCA.

Señor Superintendente,



DILIA MARÍA RODRÍGUEZ D' ALEMAN
C.C. 41.654.882 de Bogotá.
T.P. 20824 CSJ

Clarke, Modet & C°

COLOMBIA

227 708
209

**SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
DIVISIÓN DE NUEVAS CREACIONES**

E. S. D.

REF:

EXPEDIENTE NR. : 01.109.551

**SOLICITUD DE PATENTE A NOMBRE DE JOHNSON &
JOHNSON CONSUMER COMPANIES, INC.**

Yo, **JIMENA ESCOBAR URIBE**, identificada como aparece al pie de mi firma, domiciliada en la Carrera 11 No. 86-53 Piso 6, atentamente digo a usted que sustituyo el poder con que obro a la doctora **DILIA RODRIGUEZ D'ALEMAN**, domiciliada en Bogotá, D.C., portadora de la tarjeta profesional No. 20.824, con las mismas facultades con que me fueron conferidas para este caso.


JIMENA ESCOBAR URIBE

C.C. 39.779.452 de Usaquén

T.P. 68.228

Acepto sustitución



DILIA RODRIGUEZ D'ALEMAN

C.C. 41.654.882 de Bogotá

T.P. 20.824

Clarke, Modet & C^o

COLOMBIA

SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
DIVISION DE NUEVAS CREACIONES

E. S. D.

Re: Expediente No. 01.109.551

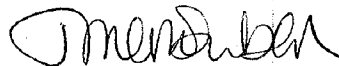
Solicitud de patente a nombre de

CONSUMER COMPANIES, INC.

JOHNSON & JOHNSON

Yo, JIMENA ESCOBAR URIBE, identificada como aparece al pie de mi firma, de acuerdo al poder que adjunto en copia auténtica y que ya obraba en el expediente, con base en la especial facultad que me otorgó el mandante para ratificar, **RATIFICO** todo lo actuado por la Doctora Dilia Rodríguez D'Aleman en el expediente de la referencia, en especial la presentación que hizo del recurso de reposición contra la resolución Nr. 24574 del día 18 de mayo de 2009.

Atentamente.



JIMENA ESCOBAR URIBE

C.C. 39.779.452 de Usaquen.

T.P. 68.228

SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIAS
DIVISIÓN DE NUEVAS CREACIONES

E. S. D.

SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO



No. 01-109551- -00018-0000

Fecha: 2009-06-18 15:17:06 Dep. 2020 NUECREACIONES
Tra. 2 PATENTES Eje: 1 REGDEPOSITO
Act. 412 REPOSRESRECU Folios: 13

Re: Expediente No. 01-109.551

Solicitud de patente a nombre de **JOHNSON & JOHNSON
CONSUMER COMPANIES, INC.**

Yo, DILIA MARIA RODRIGUEZ D'ALEMAN, actuando como apoderada sustituta de acuerdo con la sustitución adjunta, identificada como aparece al pie de mi firma, domiciliada en la Carrera 11 No. 86-53 Piso 6, obrando como apoderada de la sociedad **JOHNSON & JOHNSON CONSUMER COMPANIES, INC.** domiciliada en Skillman, New Jersey, Estados Unidos de América, solicitante de la patente de la referencia, interpongo recurso de reposición contra la resolución No. 24574 del día 18 de mayo de 2009, expedida por el Superintendente de Industria y Comercio, por medio de la cual se niega el privilegio de patente para la solicitud contenida en el expediente de la referencia.

1. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Mi mandante permite manifestar a ese despacho que se reafirma en todos y cada uno de los argumentos que hacen parte integrante de la respuesta al oficio de fondo No. 11546 notificado por fijación en lista el día 11 de septiembre de 2008, presentada ante ese despacho el 19 de enero de 2009.

1.1 La insuficiente motivación de la resolución 24574 del 18 de mayo de 2009.

Es necesario señalar que el artículo 29 de la Constitución Política indica con toda claridad que *"el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas"*. La motivación de los actos administrativos es, sin duda alguna, una de las manifestaciones y garantías del debido proceso, pues da la oportunidad al administrado de conocer a cabalidad todas y cada una de las razones por las cuales se ha tomado una decisión que afecta sus intereses. En este sentido, dicen los incisos 1 de los artículos 35 y 59 del Código Contencioso Administrativo que *"habiéndose dado oportunidad a los interesados para expresar sus opiniones, y con base en las pruebas e informes disponibles, se tomará la decisión que será motivada al menos en forma sumaria si afecta a particulares"* y *"(...) deberá proferirse la decisión definitiva. Esta se motivará en sus aspectos de hecho y de derecho, y en los de conveniencia si es el caso"*, respectivamente (el subrayado es nuestro).

En este sentido, la única forma en la que se puede partir de D1 para llegar a los compuestos de la presente solicitud es mediante un estudio retrospectivo, toda vez que la anterioridad citada presenta 30 ejemplos de diferentes composiciones y no ofrece ningún argumento que permita establecer cual es mejor, ya que la formulación de las composiciones es irrelevante para el solicitante de D1. De hecho, la formulación citada por el examinador corresponde al Ejemplo 27 de D1 el cual no especifica que se deba usar cocamido-betaina o sorbitol, sino que los deja a modo de ejemplo de un surfactante coactivo y un humectante, respectivamente. Más aún, el técnico medio versado en la materia notará que la formulación del ejemplo 27 se refiere a un limpiador facial o corporal en forma líquida, en tanto que la composición de la presente solicitud es sólida, hecho que representa una ventaja sobre el estado del arte y es algo que no había sido logrado al momento de la presentación de la solicitud prioritaria, que supera una necesidad existente entre los usuarios que al utilizar jabón en barra no esperan que con el uso estas barras se agrietan y fraccionan el jabón en pequeños segmentos.

En vista de lo anterior, si el técnico versado medio en la materia considerara el ejemplo 27 de D1 como punto de partida, por alguna razón no establecida por el examinador, y lo combinara con las enseñanzas de D2 dicho técnico con habilidad ordinaria en la materia no tendría ningún motivo para desarrollar una composición sólida, ya que ni D1 ni D2 enseñan que las formulaciones sólidas tengan alguna ventaja por sobre las formulaciones líquidas y menos aún, habría motivo para agregar un dibencilideno de polialcohol para solidificar la composición y evitar los problemas de agrietamiento que claramente no sufren las formulaciones líquidas tenidas en cuenta por el examinador.

Por otro lado, las composiciones de D1 se estabilizan mediante la aldobionamida, cosa que ni D2 ni la presente solicitud hacen. De hecho, las únicas formulaciones sólidas de D1 son estables precisamente gracias a la incorporación de aldobionamida. Así las cosas, si D2 no enseña a estabilizar composiciones sólidas y la presente solicitud no emplea aldobionamida, resulta claro que el técnico medio versado en la materia no se basó en D1 para desarrollar la composición de la invención en estudio.

En conclusión, nada en la composición líquida divulgada en el ejemplo 27 de D1 en combinación con las composiciones líquidas de D2 le permitiría al técnico con habilidad ordinaria en la materia derivar de manera obvia las composiciones sólidas libres de aldobionamida de la presente solicitud y menos predecir que la formulación de la invención superaría el problema de agrietamiento que presentan los jabones en barra como el examinador podrá apreciar en su ánimo de juntar elementos para argumentar que la unión de químicos para la producción de jabones es obvia lo ha llevado a citar documentos fuera del contexto de problema técnico de la invención pues claramente un jabón líquido

213

no puede presentar grietas ni defectos asociados con resequedad, como ocurre en los jabones sólidos.

De otra parte, ni D1 ni D2 enseñan o sugieren la incorporación de compuestos de dibencilideno, particularmente sorbitol dibencilideno, xilitol dibencilideno, ribitol dibencilideno y mezclas de los mismos. Así, puesto que las dos anterioridades se relacionan principalmente con composiciones líquidas, en tanto que la presente solicitud tiene que ver con una composición sólida, además es precisamente la combinación de los componentes que en la presente solicitud se divulgan y en las concentraciones que se definen las que garantizan que la barra limpiadora de la invención sea transparente, tenga una menor tendencia a absorber agua y por ende, no forma geles o masas blancas que reducen su eficiencia, al tiempo que impiden que la composición se reseque o se agriete fácilmente.

Ahora bien, el Manual Andino de Patentes es muy claro en evidenciar que existen ciertos parámetros para demostrar el cumplimiento del requisito de nivel inventivo que está basado en lo siguiente:

"En la práctica del examen de fondo se puede utilizar una serie de indicios para identificar la existencia de nivel inventivo, tales como:

- *el carácter inesperado del resultado;*
- *el hecho de haber superado un prejuicio técnico anterior;*
- *la sorprendente sencillez de la solución propuesta;*
- *el hecho de haber superado dificultades técnicas reales;*
- *la originalidad de la solución, que se aparta del camino conocido y abre una vía nueva;*
- y
- *el hecho de que la invención responda a una necesidad ya antigua, permanente y aún insatisfecha"* (el resaltado es nuestro).

En este orden de ideas, en los memoriales presentados por mi mandante como respuesta a los diversos conceptos técnicos expedidos por el examinador, se está demostrando de forma clara y concisa que la presente invención efectivamente cumple con el requisito de nivel inventivo, toda vez que proporciona una solución a un problema existente en el estado del arte y que ninguno de los documentos había propuesto antes de la presentación de la solicitud prioritaria. También es importante destacar, como se ha venido mencionando a lo largo de este recurso, que el estudio del nivel inventivo no se debe hacer de forma retrospectiva. Dicho estudio se debe limitar a los conocimientos de una persona versada en la materia antes de la presentación de la solicitud prioritaria, y lo que acá se ha mostrado es que hasta ese momento un técnico con dichos conocimientos y con los documentos que existía en el estado del arte no se habría sentido motivado a obtener el resultado alcanzado en la presente solicitud, como se definió anteriormente.

9 13

228
24
10
24

Adicionalmente, el Manual Andino de Patentes establece que:

“En resumen, el examinador debe plantearse las siguientes preguntas:

- ¿estaba un técnico con conocimientos medios en la materia en condiciones de plantearse el problema?;

- ¿de resolverlo en la forma en que se reivindica?; y

- ¿de prever el resultado?

Si la respuesta es afirmativa en los tres casos, no hay nivel inventivo”.

Así las cosas, según lo expresado por el examinador en sus diversos conceptos técnicos y en la resolución en cuestión, no se está llevando a cabo un análisis apropiado de los requisitos de patentabilidad, en especial del nivel inventivo, ya que no se están teniendo en cuenta las preguntas que se debe hacer un examinador con el fin de demostrar o comprobar que una solicitud no tiene altura inventiva con relación al estado del arte. Por el contrario, si el examinador hubiese planteado las preguntas establecidas en el Manual Andino, hubiese mostrado las diferentes pruebas que demuestren la supuesta falta de nivel inventivo de la presente solicitud y no se hubiera limitado a decir que la adición de un agente solidificante o de un solvente orgánico o que la mezcla de TA en la composición limpiadora reclamada en la reivindicación 1 de la solicitud en estudio hubiesen sido evidentes para un técnico versado en la materia.

1.3 Violación al debido proceso.

El artículo 29 de la Constitución Política indica con toda claridad que *“el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”*. Lo anterior significa que al administrado deben otorgársele todas las oportunidades necesarias para controvertir las decisiones de la administración. Para ello la ley ha instaurado etapas procesales dentro de los diferentes trámites, como sucede en el caso de las solicitudes de patente de invención en las cuales existe la posibilidad de que la oficina nacional competente si lo estima necesario para los fines del examen de patentabilidad, podrá notificar al solicitante dos o más veces.

La norma constitucional aplicada al caso concreto indica claramente que al administrado deben dársele las oportunidades procesales para contra argumentar las decisiones de la administración.

En atención a esta facultad constitucional, no es claro cómo (y entendiendo que definitivamente NO se puede negar una patente por falta de claridad, como quedó consignado en el punto 1.1 de este recurso) esta Superintendencia no dio traslado de otro artículo 45 para aclarar los puntos que sobre el particular no eran claros.

No se entiende tampoco cómo el examinador de patentes da a conocer sus objeciones en una resolución que niega el privilegio, es decir, cuando la etapa procesal para controvertir o modificar ya no existe porque el procedimiento

10
14

283
285
11
215

administrativo ha terminado.

Si el examinador consideró que seguía persistiendo la supuesta falta de nivel inventivo, ha debido notificar a mi mandante de otro artículo 45 con el fin de que el solicitante pudiera modificar la solicitud de acuerdo a las exigencias de esa oficina. Sobre este punto, es importante indicar que se ha vuelto una práctica reiterada de la Superintendencia de Industria y Comercio negar el privilegio de patente cuando el solicitante no da la respuesta de acuerdo con los requerimientos que subjetivamente satisfacen al examinador.

Lo correcto sería que el solicitante pueda exponer sus razones por las cuales, como en este caso, considera que la solicitud cumple con el requisito de nivel inventivo, notificándose otro examen de fondo con base en la facultad que le otorga el artículo 45 de la mencionada Decisión. No hacerlo es violar el debido proceso porque no se le están dando las oportunidades procesales debidas a mi mandante para poder hacer las modificaciones del caso. Los exámenes de fondo no pueden volverse, bajo ningún aspecto, adivinar el capricho del examinador para evitar una negación injusta.

Por lo tanto, teniendo en cuenta los argumentos anteriormente expuestos en este numeral y habida cuenta que no se le dio traslado al solicitante nuevamente para modificar la solicitud, es claro que ese despacho violó abiertamente el derecho constitucional del debido proceso.

1.4. El silencio de la administración

De conformidad con lo previsto por los artículos 3 (inciso 3), 35 (inciso 2) y 59 (inciso 2) del **Código Contencioso Administrativo**, es deber de los funcionarios administrativos considerar **TODOS** los argumentos y pruebas de los interesados y resolver **TODAS** las cuestiones planteadas tanto inicialmente como durante el trámite. Estas normas, a las cuales no se les dio cabal y completa aplicación por parte de los autores de las resoluciones cuya nulidad se solicita, son simple desarrollo del **DERECHO DE PETICIÓN** y del **DERECHO AL DEBIDO PROCESO** contemplados, respectivamente, en los artículos 45 y 26 de la Constitución Política de 1886, derechos fundamentales consagrados hoy en día por los artículos 23 y 29 de la **Constitución Política**.

No es competente el funcionario administrativo para determinar discrecionalmente qué argumentos, cuestiones y pruebas expuestos por los interesados toma en consideración y cuáles ignora. Las normas mencionadas le coartan esa libertad. No puede, pues, el funcionario administrativo abstenerse legítimamente de realizar un estudio serio y concienzudo de las cuestiones, pruebas y argumentos planteados dentro del proceso administrativo por parte legítimamente interesada e involucrada en el mismo ni tampoco está autorizado para hacerlo a medias. Por ello, en sentencia C-371/99 de 26 de mayo de 1999

15

(magistrado ponente José Gregorio Hernández Galindo) ha manifestado la Sala Plena de la Corte Constitucional que *"la resolución en torno al tema de que se ocupa la Administración, según el origen de la misma, exige necesariamente que, sobre cada cuestión planteada, el acto exprese lo que se decide y el motivo de la decisión"* (el subrayado es nuestro). También ha señalado la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional en sentencia T-206 del 26 de abril de 1997 que *"... las respuestas evasivas o las simplemente formales, aun producidas en tiempo, no satisfacen el derecho de petición, pues en realidad, mediante ellas, la Administración elude el cumplimiento de su deber y desconoce el principio de eficacia que inspira la función administrativa, de conformidad con el artículo 209 de la Constitución"* (el subrayado es nuestro).

Dejar de considerar y responder toda una serie de puntos explícitamente planteados y probados por el interesado, conducta omisiva en que se incurre en las dos resoluciones recurridas, es una actitud administrativa irregular que se lleva de calle no sólo las normas del Código Contencioso Administrativo, atrás señaladas, sino la misma Constitución Política que determina en su artículo 23, y sin lugar a equívocos de ninguna clase, que las peticiones a las autoridades por motivos de interés particular o general deben obtener pronta resolución.

Como si lo anterior fuera poco, la actitud omisiva de la Administración viola el derecho fundamental del debido proceso, derecho fundamental reconocido también por la Constitución Política en su artículo 29. En otras palabras, no considerar TODOS los argumentos y pruebas de los interesados y no resolver TODAS las cuestiones planteadas, tanto inicialmente como durante el trámite, viola también de manera flagrante el derecho fundamental del debido proceso que impone la norma constitucional.

En este sentido ese despacho no motivó los argumentos que presenté en mis argumentos relacionados con las barras de jabón solidas, ya que ni siquiera se tomó el trabajo de demostrar porque no eran sólidas sino que siguió sosteniendo los mismos argumentos anteriores a mi respuesta. El examiador ha debido decir de forma clara y detallada porque no eran barras sólidas y porque se sostenía en su tesis con nuevos argumentos y no hacer una copia textual de los iniciales.

Teniendo en cuenta lo dicho anteriormente, solicito a usted lo siguiente:

a) Que de conformidad con lo previsto por los artículos 3 (inciso 3); 35 (inciso 2) y 59 (inciso 2) del Código Contencioso Administrativo se consideren y se resuelvan TODOS los argumentos y TODAS las cuestiones planteadas así como las que aparezcan con motivo de este recurso.

b) Que se revoque la resolución No. 24574 del 18 de mayo de 2009 expedida por

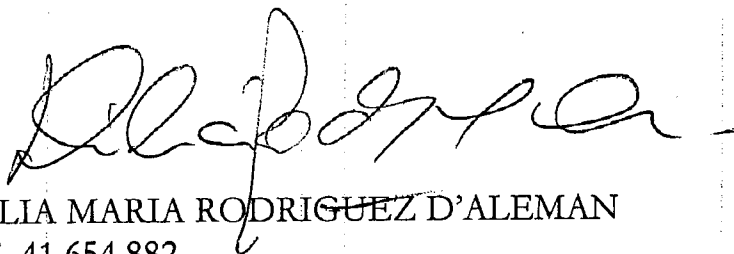
2461/P

Clarke, Modet & C^o

COLOMBIA

el Superintendente de Industria y Comercio, y se proceda a conceder el privilegio de patente de invención a la solicitud de mi mandante

Señor Superintendente,



DILIA MARIA RODRIGUEZ D'ALEMAN
CC. 41.654.882
TP 20824 CSJ

13 2/8

Escuela de Comercio
Sociedad

13
17